

Момент заключения третейского соглашения как условие его действительности

Полищук Марина Сергеевна

к.ю.н., старший преподаватель кафедры теории государства и права
Украинской академии банковского дела Национального банка Украины

Применение третейских судов, как независимых негосударственных арбитров для урегулирования споров между физическими и юридическими лицами, в Украине было узаконено еще в 2004 году. Сегодня в договорах о предоставлении банковских и других финансовых услуг все чаще можно встретить условие о рассмотрении спора тем или иным третейским судом. Тем не менее, как показывает практика, потенциальный заемщик не всегда понимает, с чем имеет дело, когда речь идет о третейских судах и третейских соглашениях (оговорках).

Третейское соглашение является основанием для передачи спора на рассмотрение третейского суда, а в некоторых случаях – и основанием для создания и деятельности такого суда. Таким образом, легитимность формы и содержания третейского соглашения, наличие в нем всех существенных условий, предусмотренных законом, является первоначальным и обязательным условием правомерности третейского разбирательства, а, следовательно, –и третейского решения.

Кроме предусмотренных гражданским кодексом и законом Украины «О третейских судах» (далее ЗУ) признаков легитимности соглашений, на которые суд обязан обратить внимание и которые соответствуют общепринятым гражданско-правовым принципам, существует еще один признак, о котором отсутствует упоминание в законодательстве, регулирующем третейское судопроизводство [3, ст. 203; 4, ст. 12]. Речь идет о моменте заключения третейского соглашения. Как указано в ч. 1 ст. 12 ЗУ,

«третейское соглашение может быть заключено в виде третейской оговорки в договоре, контракте или в виде отдельного письменного соглашения». Исходя из этого положения, сформировалась общая практика, которая предполагает заключение соглашения о передаче спора в третейский суд заранее до возникновения такового спора. Довольно часто такую практику используют банки при открытии кредитных линий.

Однако подвергнув логическому анализу положение нормы закона касательно того, что «спор может быть передан на рассмотрение третейского суда при наличии между сторонами третейского соглашения, которое отвечает требованиям закона» [4, ч.1 ст.5], можно прийти к выводу, что изначально должен возникнуть спор в сфере гражданского или хозяйственного права, и лишь после его возникновения стороны составляют третейское соглашение о передаче этого конкретного спора на рассмотрение третейского суда.

В ст. 2 ЗУ указано, что «третейское соглашение - это соглашение сторон о передаче спора на разрешение третейским судом». Из этого также можно сделать вывод: 1) *о временных границах* – спор при заключении соглашения уже должен существовать; 2) *о сущности спора* – на момент заключения соглашения он уже конкретно определен и по обоюдному согласию сторон договора включается в третейское соглашение.

Проанализировав действующее законодательство, приходим к заключению, что оно не предусматривает права сторон заключать третейское соглашение о передаче на разрешение третейского суда неопределенного или неограниченного количества споров, которые теоретически могут возникнуть между сторонами договора в будущем. Существование таких договоренностей предусматривает возможность обращения за восстановлением нарушенных прав только в третейский суд, что само собой сужает право на судебную защиту и противоречит требованиям ст. 55 КУ и ст. 3 ГПК Украины [1;3]. Отдельно необходимо

отметить нарушения в данном случае положения ч. 3 ст. 3 ГПК, которая гласит, что «отказ от права на обращение в суд за защитой является недействительным». В противоречие с этим положением вступает положение ст. 50 ЗУ, предусматривающее обязанность сторон, передавших спор на разрешение третейского суда, добровольно выполнить его решение без каких-либо промедлений или оговорок [4]. Фактически эта обязанность означает невозможность одностороннего отказа от третейского соглашения, которое одновременно является косвенным отказом от обращения в государственный суд.

Также о нарушении конституционного права на судебную защиту свидетельствует наличие иных коллизий в законодательстве.

Проанализируем их. «Для урегулирования спора до начала судебного разбирательства суд выясняет: не отказывается ли истец от иска, признает ли иск ответчик, не желают ли стороны заключить мировое соглашение или передать дело на рассмотрение третейского суда» [3, ч. 3 ст. 130]. По сути это положение ГПК Украины содержит указание именно на *момент* заключения третейского соглашения. Следующее. «Если между сторонами заключен договор о передаче спора на разрешение третейского суда, суд выносит определение об оставлении заявления без рассмотрения» [3, ч. 5 ст. 130]. Это положение, как нам кажется, указывает на бесполезность обращения в профессиональный суд при имеющемся третейском соглашении (оговорке), ведь все равно судья в случае обращения должен будет оставить дело без рассмотрения.

Положение ст. 51 ЗУ говорит о том, что «решение третейского суда является окончательным и обжалованию не подлежит, кроме случаев, предусмотренных законом» [4, ст. 51]. Решение третейского суда действительно можно оспорить в суде общей юрисдикции, но лишь на таких основаниях: дело, по которому принято решение третейского суда, не подведомственно третейским судам в соответствии с

законом; решение третейского суда принято в споре, не предусмотренном третейским соглашением; третейское соглашение признано недействительным компетентным судом; состав третейского суда не соответствовал требованиям закона; третейский суд решил вопросы прав и обязанностей лиц, не участвовавших в деле. Этот перечень оснований для обжалования решения третейского суда является исчерпывающим. Как видим, оснований не так много, как хотелось бы. Среди них нет, например, таких как: нарушение третейским судом процедуры рассмотрения дела; неполное исследование судом обстоятельств дела; несоответствия нормам материального права и т.д. При изучении этих исключительных случаев оказывается, что большинство оснований для обжалования решений третейского суда касается именно законности третейского соглашения а, следовательно, и момента его заключения.

Изложенное еще раз подтверждает, что подписав третейское соглашение до возникновения спора и до выяснения его сущности, стороны ограничивают себя в возможности выбирать способы защиты своих нарушенных прав.

Для устранения выявленных коллизий предлагаем внести дополнение в ст. 2 ЗУ «О третейских судах», с помощью которого определить момент заключения третейского соглашения, а именно: «третейское соглашение – это соглашение сторон о передаче спора на разрешение третейского суда, которое заключается после возникновения такого спора».

Список использованной литературы

1. Конституция Украины/ Закон Украины от 28.06.1996 г. № 254к/96-ВР. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws>. 2. Гражданский процессуальный кодекс Украины/ Кодекс Украины, Закон от 18.03.2004 № 1618-IV. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws>. 3. Гражданский кодекс Украины / Кодекс Украины, Закон от 16.01.2003 г. № 435-IV. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws>. 4. О третейских судах / Закон Украины от 11.05.2004 г. № 1701-IV. –

[Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws>.

Полищук, М.С. Момент заключения третейского соглашения как условие его действительности [Текст] / М.С. Полищук // Совершенствование судебной и правоохранительной системы в России : сборник тезисов VII Международной научно-практической конференции / Курский государственный университет. – Курск, 2011. – С. 170-173.